

# O Futuro do Direito

JOSÉ MATOS PEREIRA \*

**Resumo:** Este artigo sobre o futuro do direito é uma versão, condensada e limitada pela dimensão sugerida, de escritos multifacetados e multidimensionais sobre tendências da ordem jurídica, que interessa também ao futuro das profissões jurídicas e do ensino do direito na sociedade da informação e do conhecimento.

**Abstract:** This article is a condensed version of different articles about multidimensional trends of the law interesting to the future of law professions and law learning in the information and knowledge society

## 1 – Um pouco de história, do presente e dos futuros

A História do direito português ensina-nos que o direito é uma realidade mutável, quer no dia-a-dia, quer ao longo de décadas, séculos e milénios.

1.1 – No dia-a-dia, a mudança de alguns sistemas e as alterações do conteúdo do direito são correntes. Quem não estiver atento ao que se publica no Diário da República Electrónico, ao Diário da Assembleia da República, aos jornais oficiais das R.A. dos Açores e da Madeira e da União Europeia, ao Boletim do Trabalho e do Emprego, ao Boletim da Propriedade Industrial e aos sítios do Ministério da Justiça dos actos societários e do Banco de Portugal sobre as contas das Instituições supervisionadas ou da Bolsa do Emprego Público e às páginas electrónicas de reguladores

---

JURISMAT, Portimão, n.º 4, 2014, pp. 117-147.

\* Docente do ISMAT.

e entidades independentes e aos restantes sítios e publicações em que o direito e os direitos se manifestam, e pensa que sabe direito, em poucos segundos estará iludido e, nalguns dias, estará desactualizado.

Não nos interessa, de momento, esta dimensão imediata da história, do presente e do futuro do direito.

1.2 – Numa visão mais alargada ao período de séculos, a mudança dos sistemas de direito é uma evidência.

No território delimitado *grosso modo* pelas nossas actuais fronteiras, já vigorou o direito primitivo, o direito romano, o direito visigótico, o muçulmano, vários sistemas feudais, a vontade do rei em versões codificadas nas Ordenações Afonsinas, Manuelinas, Filipinas, até às constituições liberais e republicanas e codificações dos séculos XIX, XX e XXI.

Este é o passado do direito que nos assegura que ele muda, umas vezes devagar, devagarinho, com lentas transformações, outras vezes, por saltos rápidos, por revoluções, mudanças de sistemas políticos, mudanças de paradigmas e ideologias dominantes e, ultimamente, por galopantes tendências de aceleração tecnológica no domínio das tecnologias da informação.

1.3 – Quanto à especialização do direito e incorporação de outros sistemas normativos, o direito que aspira a tudo regular, conseguiu, nas últimas décadas, de especialização e de globalização explodir em novos ramos de direito, o direito do espaço, o direito da informática, da biomédica, da biodiversidade, do ambiente, das telecomunicações, da internet, e muitos outros.

1.4 – Quanto ao espaço do direito, no século XXI, há uma forte tendência para a globalização. No século XIX, a criação de uma unidade e de um direito nacional foi conseguida pela supressão dos forais, dos estatutos locais, regionais, corporativos e de classe. O espaço do direito foi-se alargando. Nos séculos XIX e XX, assinaram-se diversos tratados internacionais entre as “potências” mas, a partir da segunda metade do século XX, celebraram-se centenas ou milhares de tratados internacionais multilaterais, foram criadas centenas ou milhares de organizações internacionais ou agências, cujo direito é recebido na ordem jurídica portuguesa por força e nos termos do Artº 8º da Constituição da República Portuguesa, com especial relevo para o direito europeu, ainda por força dos Tratados da União Europeia e sobre o Funcionamento da União Europeia.

1.5 – Quanto à legitimidade de fontes de direito, desenvolveu-se também uma intensa auto-regulação multinacional privada. A crescente importância dos negócios, ou dos “mercados” a nível mundial, e da progressiva supremacia do paradigma econó-

mico, muitas vezes invocado como técnico, sobre o paradigma político e jurídico, encontrou, a nível mundial, múltiplas formas de exercer o poder de facto, técnico ou económico, antes que o poder político ou jurídico disso se aperceba (PEREIRA 2001). Hoje, há centenas de organismos privados a criar normas técnicas internacionais, que os estados recebem por força da utilização de tecnologias, recebidas no ordenamento jurídico português em variadas leis específicas que regulam o cartão do cidadão, o passaporte electrónico português, as relações com o fisco e com quase todos os serviços que já estão no governo electrónico, ou na administração electrónica, nas cidades e regiões digitais, nos portais do cidadão, da empresa, balcão único, portal das finanças, diário da república electrónico, ou em leis gerais de recepção de normas técnicas internacionais de origem, actualização, alteração e manutenção por organismos privados. em que campeia o lóbi técnico e económico. Por vezes, a recepção no direito parece quase anedótica, por exemplo, quando uma Portaria sobre mergulho desportivo adopta todo o conteúdo de normas técnicas ISO (International Standards Organisation) ou normas portuguesas equivalentes a europeias NP EN, oriundas da CEN (Comissão Europeia de Normalização), deixando em aberto a actualização destas normas às entidades que as criaram e sobre as quais o estado português não tem autoridade.

Mesmo quando a intenção do legislador é a de neutralizar os poderosos lóbis internacionais, a solução técnica normativa para os contrariar é, na mesma, a imposição da recepção no nosso direito de normas técnicas internacionais abertas, objectivo da Lei n° 36/2011, de 21 de Junho, que estabelece a adopção de normas abertas nos sistemas informáticos do Estado.

O mesmo acontece com a adopção por Portugal dos STANAGS, Standard Agreements da NATO (Organização do Tratado do Atlântico Norte) e de muitas outras normas de segurança alimentar, ferroviária, aérea, marítima, de saúde, de agricultura, etc, produzidas por organismos privados e outras adoptadas por organismos públicos que são recebidas no nosso direito, muitas vezes por mero despacho.

Para além disso, assistimos a uma proliferação de códigos, leis e, sobretudo, leis efémeras, chegando alguns códigos a transpor dezenas de directivas europeias e a ter dezenas de alterações (ex: o Código do Trabalho) ou a ter 130 alterações no espaço de duas décadas (ex: o Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas IRC).

São várias as dimensões sobre que podemos debruçar-nos quanto ao futuro do direito.

1.6 – Sobre a organização da informação jurídica, nas últimas décadas as bases de dados jurídicas vieram organizar transversalmente e disponibilizar a informação jurídica normativa, e mesmo a sistematização que códigos, títulos, capítulos, sec-

ções, artigos, números e alíneas e remissões para normas técnicas, códigos de conduta e outros, já não conseguem realizar com eficácia.

A informação dos registos de direitos subjectivos que o estado reconhece beneficiou ainda mais com as novas tecnologias da informação, permitindo a ubiquidade da obtenção de certidões instantâneas dos registos civil, comercial, criminal, automóvel e... predial, quando existe.

A previsão do sentido das sentenças dos tribunais da *common law*, baseado no precedente e na “cultura jurídica” do juiz, é objecto de sistemas periciais em que os modelos de inteligência artificial ditam o “direito” antes de o juiz o ditar.

1.7 – O direito positivo “positivou-se ainda mais” e, no dizer de TEUBNER, “É direito aquilo que o direito diz que é direito”, mas, ao dizer o que é direito, o direito remete abundantemente para uma vasta “nuvem” de normas jurídicas de organizações internacionais, europeias, normas técnicas produzidas por centenas de organismos privados internacionais e estrangeiros, multinacionais e sistemas de auto-regulação e de auto-jurisdicção de grupos de interesse. A informática e as comunicações facilitaram a globalização e a harmonização dos sistemas jurídicos mas, mais recentemente, já não é a informática nem as telecomunicações nas suas formas mais primitivas, que aceleram o turbilhão do direito.

## **2 – Como são afectados os profissionais e o ensino do direito**

Este texto, orientado para uma divulgação da importância das mudanças, começa por sensibilizar os destinatários principais – os juristas – lembrando realidades já existentes no nosso dia-a-dia.

2.1 – O futuro de advogados, juizes, notários, conservadores de registos, de vigários judiciais e mais de uma centena de outras profissões e funções jurídicas, e não essencialmente jurídicas, está em causa pelas galopantes transformações da sociedade, das tecnologias da informação e da globalização. O presente e o futuro do direito e das profissões jurídicas, são condicionados pela extensão da nuvem (cloud), são condicionados, operacionalmente, pela inteligência artificial, pelos sistemas periciais que julgam os conflitos nas redes e na “cloud”, a robótica material e a internet das coisas, bem como a robótica virtual e inteligência artificial dos motores de busca e da sistematização de perfis, de classificações, de enquadramentos, de agrupamentos, de avaliações, de “rates” e a desmaterialização de todos os actores, processadores e armazenadores da informação na “cloud”, na “nuvem” que desafiam as fronteiras do estado e o futuro do direito que nele se baseia.

2.2 – Naturalmente, o ensino das profissões jurídicas, tal como o conhecemos, terá de ser repensado para antecipar as necessidades dos novos perfis de profissões actuais e das profissões futuras, da aquisição rápida de novas competências, da aquisição, transmissão e aplicação de novos conhecimentos e das escolas ou meios alternativos que os administram. Nos EUA e no Reino Unido estão disponíveis em sítios de Universidades e de grupos de interesse muitos cursos jurídicos e-learning e b-learning, áudio e vídeo, de curta duração, dirigidos a necessidades específicas. Entre nós, a Ordem dos Advogados já dispõe de um sistema de formação e actualização profissional à distância e o seu principal problema de pleno desenvolvimento será a escassa massa crítica de utilizadores de cada curso disponibilizado.

2.3 – O processo está em aceleração constante já há bastante tempo, mas demoramos a perceber que não se trata de meros ajustamentos lentos. Para a grande maioria dos juristas, o direito é o mundo das funções, ou profissões judiciais tradicionais, com alterações e ajustamento pontuais, das funções notariais, hoje privatizadas e parcialmente desempenhadas até pelos CTT, e das profissões registrais, hoje polarizadas pelas profissões de gestão de registos informáticos, enquanto, numa visão mais alargada, serão as profissões de regulação de conflitos e arbitragem, certificadoras e registrais da nova era digital

2.4 – Se estivermos atentos a tendências, veremos que os juízes (territoriais) estão a ser substituídos parcialmente pelos reguladores nacionais, por ex: Banco de Portugal, Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos (ERSE), Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM) Autoridade da Concorrência (AdC), Instituto dos Medicamentos (INFARMED), etc.

São ultrapassados pelos reguladores transnacionais, por ex: o Banco de Portugal insere-se na rede Banco Central Europeu (BCE), a ANACOM na rede europeia de reguladores das comunicações (ORECE ou BEREC na versão inglesa) e mundiais (por ex: as mesmas entidade no Fundo Monetário Internacional (FMI) e na International Telecommunications Union (ITU).

São torneados por mediadores de conflitos, de crises, familiares, penais, desportivos e outros e por árbitros, familiares, fiscais, administrativos, de consumo, (a que se referem, por ex: as Portarias nº 344/2013 e 345/2013), por sistemas de arbitragem de negócios previstos nos contratos de investimento, financiamento e de comércio, e ainda de sistemas de arbitragem mundiais, por exemplo Câmara de Comércio Internacional, International Swaps and Derivates Association de Londres (ISDA), Organização Mundial do Comércio, Nomes de domínio da internet, Propriedade Intelectual e outros.

Outros conflitos são resolvidos pelos sistemas periciais e por administradores de sistemas, de bases de dados e de redes sociais (Google, FaceBook e outros) que

regulam e decidem, cada vez mais, milhões de conflitos por dia entre os seus utilizadores, desde o roubo de identidade digital, a conteúdos ilegais ou lesivos de valores variáveis segundo o lugar do mundo, a religião ou opinião filosófica dominante, etc..

A título de exemplo, e segundo divulgações de Edward Snowden, citado pelo Expresso, o sistema PREFER da National Security Agency dos EUA analisa por dia cerca de 200 milhões de SMS de todo o mundo e, embora não os “julgue”, e não aplique “penas” determina medidas de segurança, não aos “culpados”, mas aos “suspeitos” por critérios próprios que violam mesmo as regras constitucionais americanas.

2.5 – As profissões e entidades certificadoras não são apenas as anteriormente notariais e registais mas também dezenas de novas profissões, funções e entidades, desde os técnicos oficiais de contas e revisores oficiais de contas, ou auditores financeiros, que certificam contas, valores de bens e fazem indício de prova respeitada pela autoridade dos autores, a auditores energéticos, de qualidade, de segurança, de execução de trabalhos especializados, de imobiliário, de redes de energia, gás, entidades certificadoras de assinatura electrónica, nacionais, como a Multicert ou a Entidade Certificadora do Estado e internacionais como a Verizon.

Todos estes profissionais de certificação e sistemas de certificação podem, eventualmente, ser chamados como peritos aos tribunais judiciais, para “prova pericial” mas os seus recursos e autoridade “notariais” e registais” estão, muitas vezes, situados na “nuvem” e de lá debitam autonomamente a verdade certificada, que será tendencialmente “verdadeira” “global” e “instantânea”, salvo em raríssimos casos em que um tribunal judicial, tardiamente, embora de acordo com o seu tempo judicial, se venha a achar competente e os convoque como peritos para produzirem prova, muitas vezes, “irrefutável”.

2.6 – O direito é hoje uma espécie de cometa com órbita ainda mal determinada, que tem um núcleo de ordem jurídica, instituições e rotinas nacionais, cada vez mais amplo, mais complexo e difícil de delimitar e expande a sua cabeleira e a sua longa cauda de intervenção possível incorporando e dissolvendo-se num largo espectro de outros sistemas jurídicos e de outros sistemas normativos, hoje dominados por locomotivas privadas, por exemplo, a produção e certificação de normas técnicas, normas prudenciais, boas práticas e outras normas de origem não estatal.

O futuro do estado pós-nacional, ou da constelação pós-nacional de que fala HABERMAS, implica uma reflexão sobre o presente e o futuro do direito, das profissões jurídicas e do ensino do direito, hoje não exclusivo das tradicionais profissões judiciárias.

### 3 – A E-Justiça ou Justiça electrónica

3.1 – Quando, em 1995, há 18 anos atrás, Richard SUSSKIND, escreveu “*O futuro do direito é digital, não tenho a menor dúvida*” no seu livro “The Future of Law”, as suas preocupações eram o futuro do direito enquanto “*serviço jurídico*” e “*processo jurídico*”

A sua visão do direito era a das transformações a que estava sujeito o paradigma do serviço jurídico, a forma de trabalhar dos profissionais, e o paradigma do processo jurídico, como se resolvem os problemas e os conflitos, ainda na era do papel, pela emergência das tecnologias da informação e a desmaterialização dos processos e a alteração dos serviços face-a-face para as relações à distância.

Quase tudo o que SUSKIND previu se realizou muito mais cedo e não apenas no Reino Unido, mas por toda a parte e, designadamente, em Portugal.

#### 3.2 – A Justiça electrónica de 2005 a 2012

Em 2005 e em 2012 a Associação Portuguesa para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (APDSI) realizou dois estudos e colóquios sobre o estado da justiça electrónica em Portugal.

Nas conclusões constantes da página 37 e seguintes do Relatório do Estudo E-Justiça 2005 (APDSI, 2005), dizia-se:

*“Conclusão 1 – O Sector da Justiça tem de aprender a actuar de forma diferente, ou seja, em tempo útil, com evidência e transparência processual, em segurança, com a certeza e confidencialidade esperadas e, por fim, com qualidade nos resultados atingidos.”*

Muito do que veio a público sobre a Justiça, desde 2005 até 2012, nas vertentes rapidez, segurança e outras, demonstra que a situação geral da Justiça não terá melhorado. Houve, desde então muitos outros contributos, quiçá contraditórios, e muitos outros “inputs” económicos, sociais, políticos, nacionais e internacionais e até orçamentais que potencialmente influenciaram a velocidade e o funcionamento da engrenagem.

Se considerarmos algumas estatísticas da Justiça de 2004 a 2011 (fonte PORDATA, 2012) podemos concluir que aumentaram os meios humanos qualificados na área da Justiça.

O número de magistrados judiciais, de magistrados do Ministério Público e de advogados por 100.000 habitantes aumentou de 14,8 para 16,7 no caso dos magistrados judiciais, de 11,2 para 13 no caso dos magistrados do Ministério Público e de 212,9 para 259 no caso dos advogados.

Em contrapartida, o índice de eficácia dos tribunais judiciais, calculado pela PORDATA, baixou de 31,3% para 29,2% entre 2004 e 2010. O número de processos entrados por magistrado judicial baixou sempre de 541,3 em 2004, para 422,5 em 2010, o que deveria ter dado uma maior produtividade, mas o número de processos findos por magistrado também baixou de 461,9 em 2004, para 387,8 em 2010.

O saldo de processos pendentes passou de 1043,6 para 942,4 no mesmo período. O número de acções findas por ano nos tribunais cíveis, também baixou de 2004 para 2010, de 175.218 para 162.683.

Uma outra abordagem do problema é a comparação da taxa de congestão dos tribunais judiciais que era de 202,4 processos por magistrado judicial e passou a ser de 234,1 processos por magistrado judicial.

Com mais E-Justiça ou com menos E-Justiça, existe uma ideia de que são muitas as doenças para os remédios existentes. A profissão jurídica que se “proletarizou” foi a dos advogados.

O número de processos entrados por advogado baixou de 37,7 para 27,2 por ano de 2004 para 2010 (o que não diz nada sobre o valor dos processos), o número de processos findos baixou de 32,1 para 25 e o de processos pendentes de 70,7 para 60,8.

O número médio de processos findos por advogado, que determina, em parte, o momento de apresentação de honorários, baixou de 137,7 em 1960 para 103,6 em 1981 e é agora apenas 18% de 1960 e 24% de 1981.

### 3.3 – E-Justiça do Plano Europeu 2009-13 ao Plano Português 2011

O Plano de acção plurianual de 2009-2013 sobre justiça electrónica europeia (documento 2009/C 57/01 publicado no J.O.da U.E. em 31/3/2009) refere, na Introdução, que

*“1- a utilização destas novas tecnologias contribui para a racionalização e a simplificação dos procedimentos judiciários. A utilização de um sistema electrónico neste domínio permite reduzir os prazos processuais e os custos de funcionamento, em benefício dos cidadãos, das empresas, dos profissionais do direito e a administração da justiça, o que acaba por facilitar o acesso à justiça.”. A mesma introdução*



*menciona que “2- segundo estudo efectuados pela Comissão, cerca de 10 milhões de pessoas estão actualmente implicadas em processos civis transfronteiras. Este número tende a crescer em virtude do aumento de circulação de pessoas dentro do espaço da União Europeia.”*

A situação descrita no número 2 é muito mais intensa nos países do centro da Europa do que nos países periféricos, como Portugal, e a situação descrita no número 1 não melhorou globalmente em Portugal a rapidez da justiça, salvo na desmaterialização e reorganização dos registos, em que se verifica uma melhoria significativa, situação que consta dos trabalhos anteriormente “já realizados através da rede judiciária europeia em matéria civil e comercial ou penal, registos penais europeus, testamentos e registos de empresas interligados graças ao European Business Registrars (EBR) e cadastros prediais, interligados graças ao EULIS”.

Embora o documento europeu não o mencione como excepção, sabe-se que o estado deplorável do registo predial português, designadamente rural, não está em condições de ser dado como bom exemplo.

O plano menciona os principais princípios, o da independência da justiça, o da cooperação num quadro de interoperabilidade europeu (EIF- European Interoperability Frame) e autenticação, a dimensão europeia dos projectos, embora alguns possam ter perímetro inferior, o apoio à construção do espaço europeu e o princípio de que deve constituir uma estrutura ao serviço dos cidadãos europeus.

No domínio das funções da justiça electrónica europeia salientam-se o acesso às informações no domínio da justiça, legislação e jurisprudência, desmaterialização dos procedimentos judiciais e extrajudiciais e melhoria e simplificação das comunicações entre autoridades judiciais, encontrando-se já em funcionamento o Portal da justiça electrónica europeia.

O plano ocupa-se da superação de aspectos técnicos, entre os quais a normalização do intercâmbio de informações e os mecanismos de autenticação, de segurança do sistema e de protecção de dados, dos aspectos que envolvem a conversão em todas as línguas usadas na União Europeia e harmonizações jurídicas e processuais e admite a liderança de projectos e sub-projectos por entidades que representem já exemplos de “boas práticas”.

Os projectos constantes do plano em 2009 eram o “Portal da Justiça Electrónica”, já a funcionar, e outros em fases diferentes de concretização, o “Procedimento europeu de injunção de pagamento”, o “Apoio judiciário”, o “Procedimento europeu para acções de pequeno montante”, o projecto “Tradução” que representa uma problemática transversal a muitos outros projectos, “Uma melhor utilização das tecnologias de

videoconferência”, a “Mediação” que já consta de uma Directiva de 2008, a “Assinatura electrónica” que é um problema transversal, a “Notificação ou citação de um acto judicial ou extrajudicial (por via electrónica)”, o “Pagamento em linha das despesas processuais”, a “Interligação do registo de falências”, em que a interligação do registo pode funcionar, mas o que não funciona célere é o processo em si, a “Interligação de cadastros prediais (integração do EULIS)”, quando existirem e/ou forem fiáveis, a interligação dos registos comerciais (integração do EBR), a “Integração dos registos de testamentos” e a “Formação dos profissionais” simbolizada pelo “Intercâmbio de boas práticas”.

Ora, uma das questões que a actual crise financeira colocou em evidência foi a crise da justiça no seu todo, não exactamente a parte da justiça electrónica estar a avançar ou não.

O quadro do programa de auxílio financeiro à República Portuguesa assegurado pelo Banco Central Europeu, pela Comissão Europeia e pelo Fundo Monetário Internacional considerou urgente desbloquear o enorme acervo de processos cíveis, de insolvência, de execução, laborais e tributários e a atenção da “troika” foi para a não existência de elementos estatísticos de análise das causas dos enormes atrasos da justiça que permitissem seriamente encarar um plano estrutural de recuperação e normalização.

A essa exigência de urgência correspondeu o Despacho nº 7818/2011 do Ministro da Justiça (ainda do anterior Governo) determinando a “Metodologia e Cronograma para o Levantamento e Análise de Processos Pendentes em Atraso” que deveria estar pronta até 29 de Junho de 2011, pelo que é suposto que a actual Ministra da Justiça disponha de todos os dados.

Assume, por isso, importância, o Despacho nº 16171/2011 da Ministra da Justiça que aprova o “Plano de acção para a justiça na sociedade da informação”

A introdução diz que

“A política de modernização da justiça passa pela utilização de tecnologias de informação e da comunicação de modo a tornar a globalidade do sistema mais acessível aos cidadãos e mais adequados às necessidades das empresas. As medidas que possam acelerar, agilizar e flexibilizar os processos e procedimentos (como o melhoramento do acesso à identificação de pessoas e bens ou a desmaterialização dos processos nos tribunais) e que permitam a definição de indicadores de gestão (tais como processos entrados, findos, pendências, taxas de recuperação, duração e custos de insolvência de empresas e processos tributários) darão um contributo inestimável ao funcionamento e efi-

cácia do sistema, com inevitável impacto no quadro da modernização da economia e no plano mais fundo da legitimação da justiça portuguesa.”

2 – Não obstante o avanço registado durante os últimos anos nos serviços digitais prestados aos cidadãos e às empresas, em especial no âmbito dos registos e notariado, considera-se adequado que o Ministério da Justiça conceptualize um plano de sistemas de informação sustentado na produtividade e reutilização dos recursos existentes e, conseqüentemente, implemente um plano de acção para a justiça na sociedade da informação, actualizando os conceitos à luz do desenvolvimento tecnológico e das boas práticas internacionais, nomeadamente dos princípios sobre justiça electrónica europeia estabelecidos no âmbito da União Europeia”.

O plano de acção tem três áreas, os tribunais, os registos e o portal da justiça cada uma com acções redigidas em linguagem vaga, com expressões a referências que podem dizer tudo ou nada, algumas vezes sem prazo ou a médio prazo. Temos dez linhas de acção para os tribunais, sete para os registos e notariado e cinco para o portal da justiça.

Resumindo o que se diz quanto às acções a empreender para os tribunais: “Desenvolver uma arquitectura de sistemas de informação para a justiça...”, “ Actualizar e desenvolver... o sistema de gestão integrado nos tribunais...”, “Rever os metadados associados aos processos...”, “Actualizar... os mecanismos de interligação entre as aplicações das instituições da justiça e as entidades do Estado...”, “Criar uma plataforma analítica dos sistemas de informação dos tribunais...”, “Actualizar os meios de acesso às aplicações nos tribunais...”, “Assegurar o acesso seguro e remoto aos operadores judiciais...”, “ Redesenhar... o modelo de apoio judiciário”, “Promover em conjunto com a iniciativa privada uma plataforma de resolução alternativa de litígios...”, “Potenciar a utilização do cartão do cidadão...”.

No notariado propõem-se as seguintes acções: “Alargar os actos e processos disponibilizados online ...”, “Criar a caderneta unificada do prédio. Pretende criar-se a médio prazo um cadastro predial único...”, “Criar um sistema automático de gestão de informação sobre os óbitos...”, “ Potenciar o repositório digital de documentos...arquivados...”, “Disponibilizar o registo condicional... a tribunais, câmaras municipais e serviços de finanças”

O portal da justiça, que diz respeito a toda a gente, é objecto das seguintes acções: “Desenvolver o portal da justiça...”, “Readequar os conteúdos do portal da justiça...” “Disponibilizar informação que, na perspectiva do utente, permita a resolução de problemas básicos...”, “Promover a divulgação dos direitos e garantias dos cidadãos...” e “Criar um repositório online dos conteúdos de divulgação acessível a todos os cidadãos, nomeadamente as sessões de formação online e web seminars”.

Embora muitas das acções do plano de acção português sejam tributárias do plano europeu, os nossos problemas não são só os da desmaterialização e interligação, tarefas de E-Justiça, mas, sobretudo de complexidade das leis substantivas e processuais, matéria que compete quer à Legística, ou ciência de fazer boas leis, quer à Política Legislativa, que deveria ser estável e coerente, e, sobretudo, à força de lóbis internacionais, europeus, nacionais, regionais e de estruturas corporativas demasiado fechadas e alheias à evolução dos tempos, dos espaços e do mundo da sociedade da informação.

#### **4 – Soberania, Justiça e resolução de conflitos**

A resolução de conflitos na Sociedade da Informação, em curso, está a decorrer a várias velocidades e em vários sistemas diferentes.

4.1 – Os sistemas de resolução de conflitos dos serviços e redes de comunicações electrónicas, de armazenamento e prestação de serviço em “Cloud computing”, os muito e variados sistemas de redes sociais mundiais, a criação cooperativa, o “crowd”, o armazenamento, ordenação, pesquisa, refinação, reengenharia e utilização de informação global, o correio electrónico, o comércio electrónico, a internet das coisas e muitos outros sinais cuja real significância ainda desconhecemos, são sistemas de resolução de conflitos contratuais e privados, em que a polícia e a justiça dos Estados nem da espuma das tempestades se apercebe e muito menos se ocupa.

Boa parte dos conflitos de serviços que ocorrem no mercado e nos diferendos sociais são resolvidos por numerosas autoridades independentes e reguladores infraestaduais, em rede europeia e mundial.

Os sistemas de regulação económica e social e, nalguns casos, de regulação de conflitos a cargo de reguladores e autoridades independentes nacionais em rede europeia ou global, como acontece na protecção pública de dados pessoais, nos serviços financeiros, nos seguros, nos medicamentos, no audiovisual, nos transportes aéreos e marítimos e noutras áreas de tecnologia de ponta, funcionam em rede, com base em tratados de cooperação internacional ou no âmbito da cooperação europeia.

Estes sistemas, ao contrário da justiça tradicional, dispõem de recursos tecnológicos e perícia organizada em cooperação europeia e internacional, e actuam tanto em sede normativa geral, regulatória de mercados e espaços informacionais, como em intervenções correctivas, para-jurisdicionais, impondo “remédios” e operações cirúrgicas personalizadas, pelo que a dimensão e natureza dos conflitos por elas resolvidos, ou intervencionados, escapa à tradicional separação dos poderes legislativo e judicial, escalando-se em diferentes níveis de resolução de conflitos de interesses.

4.2 – A Justiça – a máquina da Justiça – órgão de soberania regulado e prestigiado na Constituição da República Portuguesa e nas constituições de outros Estados, é uma outra máquina de resolução de conflitos tradicionais que vem sendo adaptada e remendada desde o período em que servia uma sociedade de conflitos civis e penais predominantemente locais, paroquiais e agrícolas e que enfrenta, hoje, os problemas de uma sociedade de consumo, da criminalidade organizada, complexa, da sociedade da informação em rede e da mobilidade e rapidez tendencialmente global e instantânea.

A máquina da Justiça deriva da, e executa, a manutenção da ordem interna, como função do poder soberano do Estado, que já não corresponde ao conceito da soberania do Estado delimitado por fronteiras únicas do modelo de Westfália.

As fronteiras tradicionais da soberania do Estado são hoje muito diferentes, sector a sector. Nos mercados dos bens e serviços são as fronteiras externas dos 28, na circulação de pessoas são as dos países do Espaço de Schengen, parte da EU e 4 exteriores à União, nas finanças os 18 países do Eurogrupo, na defesa, as mais longínquas fronteiras de intervenção da NATO, que inclui a maioria dos países da UE mas inclui outros que não pertencem à EU, etc., etc.

A justiça continua a assentar na territorialidade e nas fronteiras de uma soberania que se esfuma, sector a sector.

Temos, assim, pelo menos três dimensões diferentes de resolução de conflitos, uma muito ampla, de tecnologias de ponta e de sistemas ainda não regulados pelo Estado e cujos conflitos são de jurisdição privada global, outra dimensão em que os Estados em cooperação europeia e internacional de autoridades independentes e reguladores económicos e sociais infraestaduais, faz normas de aplicação geral ou sectorial e regula conflitos concretos e o nível tradicional em que a Justiça aplica as leis do Estado.

4.3 – “O que o sector da Justiça em Portugal tem a ganhar com o desenvolvimento da Sociedade da Informação” (E-Justiça 2005, APDSI, 2006) partia de um conceito muito restrito de Justiça (excluindo amplas formas de resolução de conflitos) e de um conceito muito lato de electrónica. Nesse estudo, “electrónica” era muito mais do que uma tecnologia “electrónica”, era um amplo qualificativo correspondente ao “conjunto dos desafios decorrentes do inevitável crescimento da importância da Sociedade da Informação...” ou seja, todos os desafios que resultam das aplicações possíveis das tecnologias da informação, que evoluíram imenso desde 2005.

“Justiça” era a “máquina da Justiça”, ou seja “os tribunais” e o conjunto de órgãos e serviços tributários do poder judicial previstos nos Título V e VI da Constituição da República Portuguesa.

E-Justiça, a justiça electrónica, é assim uma entidade dúbia que visa electrificar ou electronizar a justiça esperando que ela corresponda melhor aos desafios. Lembra, de algum modo, o slogan de Lenine “O comunismo é o socialismo mais a electrificação do país” parodiado recentemente na internet como “Capitalismo é o socialismo mais a electrificação do país com recurso a algumas energias renováveis especialmente contratualizadas”.

Das centenas de sentidos diferentes percebidos pelos cidadãos portugueses de “Justiça”, inventariados, em tempos, num estudo do Observatório da Justiça, Justiça é apenas a instituição relativamente estática, vocacionada para resolver uma parte dos conflitos tradicionais.

O objecto da “Justiça” é apenas a parte visível do iceberg “Conflitos” que vão dos limitados conflitos civis, criminais e administrativos da sociedade agrária, a sucessivas ampliações para os conflitos de uma sociedade industrial, alargada a custo para os múltiplos conflitos da sociedade de consumo, da sociedade comercial e do espaço da “comarca” para o espaço “transfronteiriço” e da criminalidade organizada internacional.

Ao “chassis” ou “plataforma” da Justiça que foi originalmente desenhado para uma sociedade agrária, em que os códigos resolviam 99% dos problemas e a “comarca” tinha a dimensão das deslocações a pé, e os tempos da justiça eram compatíveis com os tempos dos prédios que não fugiam do sítio, foram sucessivamente aplicadas “actualizações”, ultimamente electrónicas, com sucessiva verificação de a máquina da Justiça ser incapaz de satisfazer muitas das novas espécies de conflitos. Há alturas em que, por muitas actualizações tecnológicas que se façam a um avião ou um navio, é preciso repensar que novas plataformas podem satisfazer as necessidades, ou para que serve cada uma delas, umas são para lagos calmos, outras para o mar alto.

4.4 – Repensar um estudo sobre e-Justiça é, em parte, actualizar o estudo de 2005 para a mesma plataforma que vem do século...XIX e XX, mas é o que se torna realista.

Em 29 de Novembro de 2011, foi publicado o Despacho da Ministra da Justiça nº 16171/2011, que aprovou o “Plano de acção para a justiça na sociedade da informação”.

Nesse sentido restrito, continua a haver a possibilidade de criar e divulgar ideias que permitam melhorar a máquina, mas cremos que existe uma questão sistémica a resolver.

Hoje, os conflitos são decididos cada vez menos na “Justiça” e cada vez mais em instâncias exteriores à “Justiça” e as plataformas e sistemas de resolução de conflitos têm características diferentes.

Se reclamarmos um roubo de identidade no Facebook, no LinkedIn, no Google, no Hotmail, quem julga o conflito, potencialmente em minutos, é um sistema pericial ou, no máximo, um administrador que nos convida a demonstrarmos que sabemos que passwords foram usadas anteriormente, quais os nossos destinatários de mensagens mais importantes, que temas tratámos em mensagens, e, se não convencermos esse sistema pericial ou esse administrador de que conhecemos realmente bem a nossa conta, provavelmente, ela é bloqueada, eventualmente também para quem roubou a identidade.

O nosso diálogo é electrónico, com o identificador atribuído ao reclamante. As Redes Sociais, o Cloud Computing, a Web 2.0 e a Internet das Coisas não estão na área da comarca, mesmo na área alargada da comarca que se pretende, e bem, implementar em 2013/14, nem abrangem até dezenas de milhar de litigantes potenciais.

Oscilam entre milhares de milhões de potenciais litigantes, pessoas singulares e colectivas e dezenas de biliões de “devices” conectadas na Internet das Coisas. Não há limites à imaginação para os tipos de conflitos potenciais, nem códigos que ao menos os tipifiquem, não há fronteiras e a colaboração de execução das deliberações ou sentenças tem de ser “colaborativa”.

Por outro lado, já dificilmente poderemos contar com a protecção do Estado.

As novas Directivas europeias de telecomunicações referentes às redes e serviços de comunicações electrónicas e serviços conexos, e a Lei nº 51/2011, Lei das Comunicações Electrónicas que a põe em vigor entre nós, já estabelecem a resolução administrativa de conflitos entre empresas de serviços de comunicações nacionais e/ou estrangeiras pela Autoridade Reguladora Nacional (ARN), eventualmente em rede com as ARN's dos países da Organização dos Reguladores Europeus de Comunicações Electrónicas (ORECE ou BEREC na versão inglesa), prevendo, claro, também o recurso aos tribunais...

Também se diz na Lei que as “empresas de comunicações electrónicas devem implementar procedimentos adequados ao tratamento célere e harmonizado de

reclamações que lhe sejam apresentadas pelos utilizadores finais”(artº48º-A) com supervisão da ARN.

Compete também à mesma “ARN fomentar o desenvolvimento de mecanismos simples, transparentes, económicos em função dos diversos tipos de utilizadores finais e não discriminatórios para a resolução célere, equitativa e imparcial de conflitos, nomeadamente os relacionados com condições contratuais ou execução de contratos que titulam o fornecimento de redes ou serviços de comunicações electrónicas entre empresas de comunicações electrónicas e os utilizadores finais” (Artº 48º-B, 2). As Directivas e Leis de Comércio Electrónico atribuem também poderes às ARN para, de forma célere e concertada internacionalmente, fazerem cessar situações abusivas de prestadores de serviços e de comércio electrónico.

Nos serviços financeiros, nos seguros, nos medicamentos, nos produtos e serviços perigosos, nos transportes aéreos e marítimos, nas Infraestruturas críticas e em muitos outros sectores, os sistemas de intervenção preventiva e de remédio provisório passam por entidades não judiciais.

Temos assim que, na Sociedade da Informação, estão a surgir mecanismos electrónicos de resolução de conflitos alheios à máquina da “Justiça”, admitindo, reverentemente, que existe sempre recurso à Justiça”, só que, se os primeiros falharem, dificilmente a lenta e geograficamente limitada “Justiça” chegará lá.

A mediação e a arbitragem abrangem cada vez mais áreas, desde os conflitos resultantes de grandes contratos de investimento internacional de empreitadas, de concessões, de expropriações, de engenharia financeira, de consumo, da publicidade e comunicação, conflitos sobre assuntos da Administração Pública, fiscais, etc. e a mediação de conflitos atinge inclusivamente os conflitos familiares.

“Justiça” é apenas uma das instituições de resolução de conflitos previstas na Constituição e na Lei, é uma função interna de administração da ordem do Estado Soberano, característica da coercibilidade do Direito interno, no espaço de fronteiras de uma soberania.

Com a soberania cada vez mais partilhada, com organizações internacionais e europeias, com o esbatimento das fronteiras e o relativismo e pluralismo dos sistemas de Direito, a plataforma da Justiça, desenhada e redesenhada, continua a ser eficaz apenas sobre o que é material, fixo à terra, o que não foge, o que não se desloca e pode esperar pelos tempos tradicionais.

A “Justiça” é uma plataforma desenhada para os raios de acção de um peão e de um cavaleiro do séc. XIX, para conflitos em volta de direitos muito estáveis dos códigos (direitos reais e direitos da família tradicional e poucos problemas comerciais e de



consumo), cuja evolução para conflitos de direitos da economia industrial, de consumo, cada vez mais desmaterializados, tem sido lenta.

Pode ser redesenhada para comarcas cujo centro dista até uma hora de carro em auto-estrada, pode ser redesenhada para ouvir testemunhas e declarantes por videoconferência, pode operar com documentação desmaterializada, mas tudo isso parece insuficiente para o ambicioso papel que ainda se propõe realizar.

A “Justiça” lida, hoje, com sistemas de direito a níveis diferentes, internacional, europeu, nacional, regional e local, de sistemas de normas técnicas de origem e mutabilidade diversa, que se impõem a homens livres por necessidade de operar com sistemas. Opera com uma explosão de diplomas, com agentes móveis, frequentemente divergentes nas suas circunscrições de residência, de trabalho, de lazer e que já não têm as dimensões determinadas por raios de deslocamentos a pé e a cavalo, e cujas relações jurídicas são com outros sujeitos, potencialmente universais, ubíquas e contemporâneas.

Os conflitos da Sociedade da Informação e do Conhecimento são resolvidos por meios próprios, muitas vezes desprovidos de garantias de independência, de equidade e de eficácia, e escapam à justiça, tal como a conhecemos, e quando acontecem perante ela, mostram a inadequação dos métodos e das suas ferramentas.

“E-Justiça” é uma adaptação da máquina existente não aos problemas novos, mas apenas a alguns dos problemas de uma sociedade que evoluiu de questões simples de uma economia agrícola, para o comércio, indústria, serviços, serviços electrónicos e desmaterializados universais, consumo e complexidade técnica.

Entre sistemas novos de resolução de conflitos, quase sempre de adesão contratual, em que temos escassas possibilidades de contribuir para o aperfeiçoamento das garantias de independência e de equidade, e o aperfeiçoamento da “Justiça” através da “e-Justiça”, fica-nos a possibilidade de tentar contribuir para esta última alternativa.

Pelo que escrevemos, não somos optimistas quanto a e-justiça, um remendo mais ou menos transitório no único sistema que temos que pode garantir alguma independência e exequibilidade e coercibilidade das decisões, mas cremos que a sua eficácia continuará a ser cada vez mais limitada aos vestígios de uma sociedade velha, não sendo o sistema generalizado de resolução de conflitos do futuro.

## 5 – Os problemas que preocupavam e que preocuparão o direito no futuro

5.1- Em 1960, a regulação do trânsito nas cidades era ainda feita por polícias sinaleiros, que foram substituídos por semáforos. A rede de semáforos de Lisboa é gerida, há anos, por um sistema pericial de gestão de semáforos, comandado por sensores magnéticos em toda a cidade e um sistema central que gere os fluxos, sentidos e duração, ou seja o trânsito global da cidade, por modelos otimizados de investigação operacional (GERTUDE).

Notário e ajudante de notário público eram profissões invejáveis, pela troca de favores relacionada com o olear da burocracia. Hoje, as funções notariais estão distribuídas por notários públicos, notários privados em regime de profissão liberal, advogados, solicitadores, secretários de sociedades, de câmaras municipais e até pelos CTT.

O Ministério Público era a antecâmara da magistratura judicial.

Faculdades de Direito havia apenas duas. Preparavam juristas para serem advogados, funcionários públicos, juízes e notários ou conservadores. Hoje, ultrapassam a dezena.

Advogados não chegavam a 1000, agora ultrapassam os 28.000, e sociedades de advogados não existiam, hoje, dezenas delas trabalham em rede mundial já não com o espírito tradicional do advogado de barra, ou de província, mas como empresas de consultadoria de negócios. Os advogados atendiam os clientes no seu escritório, e seria mal visto que procurassem clientes publicamente; hoje, usam todos os meios de visibilidade, teleconsulta, de teleatendimento e de teletrabalho

A juiz ascendia-se, por concurso a partir do Ministério Público, hoje nem esse percurso é necessário,

5.2 – Por volta de 1970, o direito, os princípios do Estado “Deus, Pátria e Família” e as instituições, autoridade e exército pareciam estáveis. O direito era moderadamente estável, após um novo código civil de 1966, que resolvia quase tudo, o sistema jurídico era muito estável, os ramos de direito eram os tradicionais, tinham fronteiras estáveis, pouco se falava de novos ramos de direito. O país ainda era predominantemente agrário, o direito assentava na soberania do estado e esta tinha fronteiras rígidas, e o país vivia ainda bastante isolado, “orgulhosamente sós”. A família era conservada artificialmente segundo os cânones da Igreja.

De facto já havia bastantes separações entre cônjuges casados canonicamente, emigração, sobretudo ilegal, afectação forçada da juventude aos recursos militares, crescente falta de mão-de-obra e alguma proletarização industrial e agrícola.

Ainda na década de 70, após o 25 de Abril, as fronteiras da soberania, os órgãos e as formas de soberania em que se baseava o direito, alteraram-se, o direito passou a reflectir mais a “vontade do povo”, as aspirações sociais, os interesses dos grupos, novas concepções sociológicas da autoridade, da família.

Tudo isto era ainda o reflexo de um velho paradigma que se altera radicalmente quando o direito, enquanto informação e comunicação de regulador a regulado, enfrentou o vendaval da sociedade da informação.

5.3 – Em 1980, durante o Congresso Português de Informática, publiquei uma colectânea intitulada “Direito da Informática”, tentativa de mostrar que havia mais ramos de direito do que os tradicionalmente reconhecidos. Nos anos seguintes, ninguém duvidaria que direito da informática, direito das telecomunicações, direito da propriedade intelectual e outros, eram tendências imparáveis.

Por essa altura, Andrew Lloyd publicou na prestigiada revista americana *Datamation* um artigo intitulado “Clearing the smoke”, em que tentou determinar que problemas sociais jurídicos e políticos se tornariam quentes “hot” no futuro, e quais os que, em cada período, desapareceriam, tornando-se “cool”.

Para os anos 1980 a 1984, o autor considerava que os problemas sociais e jurídicos muito quentes eram os relacionados com a privacidade, expectativa partilhada pelos que temiam a concretização à letra da profecia da ditadura informática do “Grande Irmão” descrita no livro de Orwell “1984”.

Entre os problemas médios, Lloyd identificava a perda geral e perdas sectoriais de empregos e modificações nas condições de trabalho e nas condições de comércio, o despontar do papel chave do processamento da informação na economia, a vulnerabilidade dos sistemas, o aparecimento de problemas políticos e a formulação de políticas de intervenção dos poderes públicos na informática, enquanto os problemas culturais, os resultantes da inteligência artificial e o sentimento da necessidade de novas leis passavam ainda quase despercebidos.

Quase tudo isso aconteceu no mundo, e em Portugal, com alguns anos de atraso. A preocupação da privacidade já constava do artigo 35.º da Constituição da República Portuguesa, com redacção inicial desajustada e tosca, mais tarde corrigida, mas de que ainda é vestígio actual a proibição da existência de número nacional único dos cidadãos, defesa ilusória contra moinhos de vento.

São desse período a Convenção do Conselho da Europa sobre a Protecção de Dados Pessoais que deu origem à primeira lei portuguesa e a criação da Comissão Nacional de Protecção de Dados.

Por esses anos despontaram também políticas nacionais públicas em países como a França, o Brasil e a Índia com objectivos de criarem fortes indústrias nacionais na informática, frustradas pela rapidíssima explosão tecnológica que as deixou para trás.

Para o período de 1985 a 1989, Lloyd identificava como problemas quentes, os do emprego e condições de trabalho e ainda os do comércio, sendo os restantes, problemas de sensibilidade e intensidade média. Quase todos estes problemas se avolumaram em Portugal um pouco tardiamente, mas com menor atraso do que os anteriores.

#### 5.4 – Década de 90

Na previsão de Lloyd, para o período de 1990 a 1999, os problemas de privacidade, de emprego e de condições de trabalho deixavam a ribalta e passavam a problemas médios, já com algumas medidas legais e sociais tomadas e técnicas mais subtis, e ascendiam ao primeiro plano os problemas culturais, os de vulnerabilidade e segurança. Entre os problemas culturais, o surgimento de programas de tratamento de texto e de bases de dados deram importância à língua nacional do utilizador e à “localização” dos produtos, para cumprirem os requisitos nacionais, legais e habituais de cada sector económico. Os programas, equipamentos, teclados, terminais e impressoras, anteriormente “universais” e em “inglês”, passaram a ser sensíveis aos requisitos nacionais e culturais e isso aconteceu em Portugal já quase ao mesmo tempo dos restantes países desenvolvidos.

O mesmo aconteceu com as tendências de vulnerabilidade e segurança e a introdução de algumas medidas securitárias. Cresciam, na opinião de Lloyd, também os problemas estruturais e de inovação do comércio, os de processamento da informação como elemento-chave da economia, aumentavam os problemas políticos e tornava-se importante a questão da necessidade de novas leis, sobretudo penais, enquanto despontavam, como médios, os problemas da inteligência artificial e da automação.

Lloyd desconhecia ainda o fenómeno da Internet e da WEB 2.0 mas podemos concluir que as previsões sociais e jurídicas de Lloyd de 1980 até ao ano 2000 se tem realizado e os problemas juridicamente “quentes” na sociedade da informação são diferentes dos de uma sociedade agrária e industrial para a qual foi concebida grande parte do nosso direito.

#### 5.5 – 1.ª década do século XXI

Entre nós, os problemas e oportunidades culturais são hoje o cerne de uma possível indústria de conteúdos multimédia em português, bem como de um acesso à infor-

mação do domínio público e à cultura a que todos têm direito. Saber qual é a fronteira da informação do domínio público e da informação proprietária, exclusiva e de uso licenciado, é um problema de enorme importância entre produtores, consumidores e dos que são simultaneamente produtores e consumidores de informação – os prosumidores. São quentes as questões da complexidade jurídica das novas formas de utilização e reutilização, gestão e de regulação da propriedade intelectual e da privacidade.

Mudaram as bases do sistema jurídico, desde o começo do uso intensivo e extensivo da internet que começa nos anos 90 e explode após 2000. Desde então, o ciberespaço disputa o poder aos estados, às soberanias e ao direito tal como o conhecemos.

De que nos vale que o art.º 35º da Constituição proíba a existência de um número nacional único do cidadão, para lhe proteger a privacidade, quando os serviços secretos norte-americanos parecem ter acesso directo e completo aos principais operadores mundiais de comunicações e bases de dados, reconstituindo, em permanência, os nossos passos, os nossos perfis de pensamento, de consumo, de preocupações, de ocupações de ócios?

Sabem tudo o que o “Grande Irmão” de Orwell não sabia, sabem tudo o que investigamos, o que pensamos, o que dizemos por escrito, por voz, por imagens, por pausas e omissões, o que pagamos com cartão de débito e de crédito, os movimentos das contas bancárias, quando temos a luz acesa ou não tomamos banho em casa e, em geral, tudo o que passa por telecomunicações em qualquer parte do mundo. Com base na simples escuta diária e análise de 200 milhões de SMS, a NSA “julga”, não aplica “penas” a culpados mas “medidas de segurança” a meros “suspeitos”.

Como é que o direito, que tem pretensões de tudo regular, poderá ser eficaz no ciberespaço e na *cloud*?

Quem serão os advogados e os juízes e qual o seu título e formação, que intervirão nos milhões de conflitos por segundo que ocorrem no ciberespaço? Quem faz penhoras ou retenções de provas na *cloud*? Sistemas periciais? Assistidos por administradores de sistemas?

Naturalmente, todas as profissões jurídicas e as escolas, que as formam e certificam a sua qualificação, estarão interessadas em repensar a sua actividade.

## 6 – O futuro das profissões

Reflexões sobre o futuro do direito e de algumas profissões jurídicas surgem com alguma frequência noutras perspectivas, por exemplo, a reflexão que duas dezenas

de personalidades consagradas da política e do direito, produziram sobre o futuro do Ministério Público em Portugal e que deu origem a um volume publicado pela Imprensa Nacional-Casa da Moeda (INCM) intitulado “*Ministério Público: Que futuro?*”.

Também a Vida Económica editou alguma reflexão recente em “FERREIRA, A.C e outros, *Contextos e desafios de transformação das magistraturas*, Vida Económica, Porto, 2013”.

Reflexões idênticas vêm sendo feitas regularmente no espaço de língua portuguesa, designadamente no Brasil, sobre o futuro das profissões jurídicas (NALINI, José Renato, *O Futuro das Profissões Jurídicas*, Editora Oliveira Mendes, S.Paulo 1998), sobre o direito na sociedade globalizada (FARIA, José Eduardo, *O Direito na Economia Globalizada*, Malheiros Editores, S. Paulo, 1999), ou sobre formação jurídica (NALINI, José Renato coord., *Formação Jurídica*, 2ª ed. Editora Revista dos Tribunais, S. Paulo 1999).

Quase todas as opiniões e posições defendidas patenteiam os problemas do momento em que foram emitidas e o estado do direito como ainda o conhecemos (ou conhecíamos). Não será essa a nossa preocupação neste artigo.

## **7 – Dimensão do lóbi.**

Podemos abordar a questão do futuro do direito por uma outra dimensão – o lóbi, ou as forças dos interesses que tentam influenciar ou impor a redacção futura de diplomas legislativos a seu favor.

Umhas vezes são os deputados ou governantes que legislam “em causa própria” ou com reservas de intenção, “para inglês ver”, redigindo textos que deixam alçapões e “portas do cavalo” que correspondem aos seus melhores interesses.

Outras vezes são projectos expressamente propostos por, ou encomendados a, escritórios de advogados ou consultores que representam interesses particulares e não reflectem necessariamente o “interesse público” ou o “bem público”.

Outras vezes são corporações de interesses instalados ou que se querem “aboletar”, um pouco mais, à mesa do estado. Outras vezes são movimentos de lóbi complexos que podem fazer desde campanhas de desinformação, de relações públicas, invocando interesses de protecção de consumidores, de protecção de ambiente, dos animais, dos vegetais, do politicamente correcto, da moral, do progresso, da ciência, etc, quando, na verdade tudo isso pode servir para encobrir um interesse particular.

Qualquer grupo, associação patronal, associação sindical, de protecção de ambiente, de defesa de consumidores, de reformados, de doentes, de banqueiros, clube desportivo, qualquer região, município, freguesia, instituto, empresa pública, universidade, ou outro tipo de pessoa colectiva pública ou privada, lutará por defender os seus interesses, sejam eles os de uma nova estrada, de um hospital, ou de um comboio à porta de casa.

O lóbi internacional, europeu, nacional é uma actividade do paradigma económico que tenta tirar vantagens políticas e jurídicas de tudo, primeiro da pouca capacidade dos cidadãos compreenderem e participarem nos modelos internacionais de decisão onde o lóbi é fortíssimo.

O mesmo se aplica aos modelos de decisão europeus embora a diversidade de forças políticas e económicas permita algumas denúncias atempadas e, algumas vezes, contra-campanhas eficazes.

Ao nível nacional tenta ser muito discreto, colocando projectos de diplomas a aprovação com fórmulas de cálculo, termos e vírgulas cuja decifração é muito difícil para não iniciados no problema. Se os principais interessados no saque estão de acordo, o lóbi vence. Só quando as comadres se zangam é que os profanos se apercebem de que algo está a ser feito nas suas costas.

Por muito importante que seja esta dimensão, e independentemente de vir a ser abordada, também não está na primeira linha do nosso trabalho sobre o futuro do direito.

Reflexões sobre a essência do direito e sobre a filosofia do direito podem-se encontrar em escritos de importantes filósofos e cultores do direito portugueses e estrangeiros actuais, mas os problemas da filosofia do direito também não constituem a nossa prioridade.

Para alguns, o futuro do direito será o resultado da sua legitimação substancial e a importância dos grupos de interesse na formação do novo direito. A questão da legitimidade substancial assume, hoje, um relevo muito grande no futuro do direito e na sua aceitabilidade pelos destinatários. Ensina-nos o Prof. José de Oliveira Ascensão:

*“Em vez de o direito se dirigir ao bem comum, encontramos uma tendência permanente para alguns dele se apropriarem, fazendo-o desviar para o seu próprio benefício.*

*Nos tempos actuais, o crescimento do Estado é patologicamente acompanhado por uma crescente vulnerabilidade a interesses de grupo. Os grupos económicos, particularmente, encontram sempre os*

*modos de influenciar a escolha dos dirigentes e a adopção de providências concretas. A debilidade do Estado condu-lo à inércia; a inércia só é rompida pela força de grupos de pressão. E nestes são particularmente significativos os grupos de pressão estrangeiros, directamente ou por intermédio de seus delegados ou serventuários nacionais.”*

ASCENSÃO, José de Oliveira, O DIREITO, Introdução e Teoria Geral, 13ª ed., Almedina, Coimbra, 2005, pág. 220.

O tema do lóbi foi tratado em tese de doutoramento por Nandim de Carvalho e encontra-se publicado em “Direito ao Lobbying – Teoria, meios e técnicas, Ed. Cosmos, Lisboa, 2000.

São frequentes na imprensa as referências a importantes acções de lóbi por parte de associações e grupos económicos, bem como por escritórios e sociedades de advogados, que colocam sempre alguém nos institutos, nos governos e parlamento.

O lóbi, em si, é uma das locomotivas do direito, é ele que sistematicamente faz evoluir as leis, mas distorce-as em favor de interesses particulares. O problema é que ao lóbi encoberto é necessário responder com movimentos sociais de indignação em nome do bem comum, como nos diz, muito bem Manuel CASTELLS, em “*Redes de Indignação e Esperança - Movimentos sociais na Era da Internet*”, que analisa os movimentos sociais e de indignação potenciados pelas novas redes de comunicação pessoal disponíveis. Os movimentos das primaveras árabes, da Tunísia, da Líbia, do Egipto, os movimentos “rizomáticos” de Madrid e de Barcelona, ou o “Occupy Wall Street” são descritos como exemplos de novas forças anti-lóbis e anti interesses instalados, potenciadas pela internet, pelos telemóveis e outros recursos da Web 2.0. Em Portugal, as manifestações convocadas por telemóvel e internet contra o projecto governamental da TSU apontam a mesma potencialidade de compensar os lóbis.

Movimentos baseados em plataformas Web como o AVAAZ ([www.avaaz.org](http://www.avaaz.org)), com mais de 20 milhões de membros a nível mundial, organizando campanhas de petições a favor de direito humanos, com milhões de assinaturas, ou o Petição Pública ([www.peticaopublica.com](http://www.peticaopublica.com)), vocacionada para o espaço português, mais modesta em número de aderentes por petição, confirmam a tendência de que o futuro do direito já não obedece apenas a manobras de lóbis privados, mas tem de contar com o potencial das denúncias públicas.

Muita da intriga política e económica internacional para mudar o direito, enfrenta também os riscos de Wikileaks ([wikileaks.org](http://wikileaks.org)) e de outros sítios de denúncia de interesses, muitas vezes, inconfessáveis.



## 8 – Dimensões legísticas, sintaxe e terminologia no futuro do direito

Para muitos, o futuro do direito passa por uma dimensão qualitativa, ou como fazer melhores leis e melhor direito. Essa será a abordagem da Legística, ou ciência de fazer boas leis. Temos já, no nosso ordenamento jurídico, vigente duas disposições obrigatórias, designadamente no Regimento do Conselho de Ministros e no Regimento da Assembleia da República. Nesse sentido da dimensão de melhoria da redacção de boas leis e diplomas, os regimentos incorporam numerosas disposições de legística que tanto os membros do governo como os deputados devem cumprir quando redigem projectos ou propostas de lei e outros diplomas. A completar estas normas de legística escritas, temos mecanismos de revisão editorial que antecede a publicação no Diário da República Electrónico, por parte do CEJUR, Centro Jurídico da Presidência do Conselho de Ministros. É por demais evidente que muitas leis continuam a ser feitas “sobre o joelho” deixando buracos e vírgulas que permitem imaginosas interpretações e que o futuro da credibilidade do direito terá de ter em conta.

Temos ainda as regras de legística europeias que se impõem na feitura de diplomas europeus, de relatórios e de comunicações entre órgãos europeus e que se tornaram cedo verdadeiramente importantes e essenciais para que os textos legais e outros tenham consistência de redacção que permita a tradução automática ou automatizada em todas as línguas oficiais da União Europeia. Acontece o mesmo em países bilíngues ou multilíngues, do Canadá à Suíça, Bélgica e outros que precisam assegurar grande coerência em versões linguísticas distintas dos diplomas.

Naturalmente, todas as organizações internacionais, a começar pela ONU, têm preocupações com a dimensão legística e a coerência e uniformidade de fórmulas legais que têm de ser traduzidas uniformemente em diversas línguas. Numa dimensão ainda pertencente à legística mas partilhada com a linguística, sobretudo com a sintaxe, temos movimentos que tentam simplificar a terminologia rebuscada e hermética das leis e tornar as leis compreensíveis ao cidadão comum, de que é exemplo, e, Portugal, o movimento PORTUGUÊS CLARO.

Para outros, o futuro do direito passa por abandonar a terminologia hermética e adoptar uma terminologia acessível ao cidadão comum. O futuro do direito estará ligado à sua percepção pelo cidadão comum, em vez da sua redacção em linguagem hermética. Leis que remetem de artigo de uma lei para alínea de outra lei com a redacção dada por uma outra são como sequências de matrículas de automóveis e não dizem nada a quem as deve cumprir. Para alguns, o futuro do direito, será o resultado de uma preocupação constante com a terminologia jurídica a sua clareza e coerência, será também a preocupação de que a redacção das leis seja feita em “Por-

tuguês claro” para que o destinatário das leis compreenda o que o legislador pretende.

Para outros, o futuro do direito será a preocupação de que o legislador não escreva “poesia” ou “frases bonitas” mas que produza leis com redacções suficientemente estereotipadas e coerentes que permitam a sua tradução em dezenas de línguas com um mínimo de ambiguidades (preocupação da União Europeia e de outras organizações internacionais multilingues).

## **9 – Poderá o direito subsistir no futuro cibernundo e na sociedade do conhecimento? Será o direito o sistema normativo no cibernundo?**

### 9.1 – A globalização e a regionalização

O direito, enquanto ordem jurídica, está baseado na coercibilidade e no monopólio da força do Estado, que se exerce num território físico delimitado por fronteiras físicas, onde o Estado exerce a sua Soberania, ainda, pelo menos teoricamente, de acordo com o modelo de estado moderno instituído pela Paz de Westfália.

Hoje estamos num mundo da constelação pós-nacional de que fala Jurgen Habermas, da globalização económica, simbolizada pelo capitalismo selvagem e por algumas regras oriundas da WTO e outras organizações internacionais, das redes sociais, dominadas apenas por multinacionais, e do ciberespaço, que ninguém consegue realmente controlar, das epidemias, preocupação da Organização Mundial de Saúde e de muitas outras organizações económicas, financeiras e até sem fins lucrativos, do ambiente, preocupação vaga da ONU, das Conferências Mundiais do Clima.

A soberania é, hoje, quase sempre uma soberania partilhada, com fronteiras de geometria variável, segundo os interesses em causa. Para a defesa, as fronteiras são as do perímetro de intervenção da NATO ou da EU, para a circulação de bens e produtos, são as fronteiras da Europa a 28, para a circulação de pessoas, o Espaço de Schengen, para a moeda, o Eurogrupo a 18.

Os novos órgãos emissores de normas, de arbitragem e de mediação ou de administração de conflitos e de crises, e de aplicação de sanções são privados e muitas vezes, internacionais.

### 9.2 – Fontes normativas privadas e dispersas

As principais tendências de regular novos problemas e as mais recentes formas de evolução das fontes jurídicas, escapam aos estados, e a ordem jurídica vive constantemente da coexistência, devolução e absorção de outros sistemas normativos inter-

nacionais quase sempre privados, desde regras bancárias, fiduciárias, actuariais, normas técnicas de informática, telecomunicações e internet.

A vida jurídica e a actividade jurídica, as profissões jurídicas e o ensino do direito ainda seguem o paradigma de um direito de aplicação predominantemente territorial, com tempos tradicionais, ligeiramente pressionados pela informatização que se faz sentir mesmo nos lugares e nos profissionais mais conservadores. Ora, milhões de fenómenos e de conflitos são, hoje regulados e resolvidos por processos não tradicionais e o seu volume, se já é impressionante, será, em breve, esmagador.

### 9.3 – A Nova Era Digital

Schmidt e Cohen, apenas presidente executivo da Google e director do Google Ideas, o departamento de pensamento estratégico da Google, dizem o seguinte no seu livro “A Nova Era Digital” (Schmidt, Eric e Cohen, Jared, Publicações D. Quixote, Alfragide, 2013),

*“A Internet é a maior experiência histórica do âmbito da anarquia. A cada minuto, centenas de milhões de pessoas criam e consomem uma quantidade incalculável de conteúdo digital num mundo online que não conhece, verdadeiramente, o direito das leis humanas”* (pág. 13) ou,

*“quatro mil milhões de vídeos visionados diariamente e sessenta horas de vídeos carregados a cada minuto”* (pág. 220) ou,

*“A cada dois dias, criamos tanto conteúdo digital como criámos desde o dealbar da civilização até ao ano 2003, ou seja, cerca de cinco exabytes de informação (1 exabyte = 10 elevado à potência 18), e isto apenas com apenas dois mil milhões de pessoas online, dos potenciais sete mil milhões”* (pág. 305).

Segundo algumas outras projecções, teremos por volta de 2020, cinquenta mil milhões de artefactos interconectados na Internet das Coisas (IOT) e sete a oito mil milhões de pessoas *online* com dispositivos de comunicações avançadas na palma da mão ou no relógio de pulso, no emblema ou botão do casaco e por cada um, haverá 8 dispositivos ligados na internet das coisas.

### 9.4 – Mundo físico e mundo virtual

Teremos dois mundos, o físico e o virtual em contacto e intervenção permanentes. O Estado e o direito continuarão a desempenhar o seu papel, cada vez mais limitado, no mundo físico, mas os grandes problemas estarão, provavelmente, fora do alcance

do direito, as questões da identidade, digital, dos sem abrigo digitais, das relações sociais, culturais, políticas, económicas e outras que se desenrolarão em áreas não reguladas actualmente pelo direito e que dificilmente o virão a ser.

As questões da privacidade, da segurança, da cidadania, a questão da transferência do poder do estado para o indivíduo e grupos com propósitos bem ou mal intencionados, da responsabilidade por acidentes e crimes, quando automóveis sem condutor, robôs e drones, ou motores de busca percorrem as vias físicas e cibervias por conta de alguém que escapará a responsabilização, pelo anonimato, estarão nas nossas preocupações futuras.

Estão já nas nossas preocupações, e estarão muito mais no futuro, as questões jurídicas e conflituais que resultam de relações de máquinas que pesquisam na net produtos, serviços, ofertas e concursos de aquisição, dialogam e negociam automaticamente com outras máquinas por conta de alguém, ou que desencadeiam automaticamente processos de resposta, umas vezes judiciais, por exemplo, preparando cobranças coercivas, outras vezes processos de mera contra-ordenação social, como a gestão de coimas por passagem da via verde ou por estacionamento demorado, ou sistemas de retaliação automática a quem não “mete a moeda a tempo” ou punitivos que estarão na fronteira da justiça pelo próprio.

O futuro do direito e do não direito passa por aqui. Até onde chegará o braço do direito num cibernundo sem fronteiras?

9.5 – E como evoluirão estas profissões e funções juridicamente relevantes do mundo jurídico actual?

Os advogados já estão em sociedades e estas em redes mundiais, dialogam com clientes, com os tribunais e com os colegas electronicamente, mas o perfil, ou a mera existência destas profissões ou de outras ainda não conhecidas relacionadas com o direito ou outros sistemas normativos, ou de regulação, ou de resolução de conflitos, é um exercício em aberto.

A principal aplicação electrónica da actividade judiciária já tem uma dimensão significativa. O CITIUS albergava, nos finais de 2013, mais de 23 milhões de processos, mais de 736 milhões de actos e mais de 411 milhões de documentos e era acedido pela quase totalidade dos profissionais judiciários.

As novas lógicas de diálogo homem-máquina já impõem às profissões judiciárias, designadamente aos advogados, que cumpram protocolos, autenticações, formatos do CITIUS e evitem as rejeições automáticas de aceitação por incumprimento de normas técnicas. Já lhes impõem que saibam superar os obstáculos de cada fase como os jovens e crianças aprendem, desde cedo, a jogar “vídeo games”.

A lógica será a mesma. Neste sistema nacional e em outros internacionais mais complexos, terão de superar cada fase do jogo com a retórica própria do sistema pericial que os filtrará, até atingirem um nível em que possam ser ouvidos por alguém com maior liberdade de discernimento do que são capazes os sistemas periciais.

Cada uma destas profissões ou funções jurídicas que se listam, deverá pensar no seu futuro, com as lógicas do futuro, que passam por uma grande intermediação de sistemas periciais.

Como exemplo do que já se faz hoje, citamos a candidatura a um posto de trabalho de alguém que tem no curriculum vitae apenas 18 meses de caixa de supermercado.

É preciso saber que parâmetros serão importantes para passar no primeiro nível do “vídeo game”. “18 meses de experiência de caixa de supermercado” poderão parecer “desprezíveis”, mas o sistema pericial poderá ser “sensível” e valorizar uma experiência de “atendimento final de mais de 25.000 clientes e facturação e cobrança de meio milhão de artigos de supermercado. A retórica também será chave de êxito nos sistemas periciais, mas será diferente.

Aqui ficam algumas profissões e funções jurídicas que se deverão repensar ou ser repensadas no futuro.

Advogados, Advogados estagiários, Advogado geral, Administrador de falência, Administrador de insolvência, Administrador judicial, Administrador de bases de dados jurídicas, Administrador de sistemas, Agente desportivo, Agente Oficial da Propriedade Industrial, Agente da Polícia Judiciária, Agente da PSP, Agente de execução, Agente de fiscalização, Ajudante de escrivão, Árbitro, Árbitro desportivo, Assessor, Assistente, Assistente de recinto desportivo, Auditor, Auditor de justiça, Avaliador, Avaliador de engenharia, Avaliador oficial da Imprensa Nacional-Casa da Moeda, Avaliador predial, Cabeça de casal, Capitão de porto, Conselheiro, Conservador do registo automóvel, Conservador do registo civil, Conservador do registo comercial, Conservador do registo de direitos de autor, Conservador do registo predial, Cônsul, Cônsul honorário, Consultor jurídico, Curador, Defensor oficioso, Defensor do vínculo, Delegado do Procurador da República, Depositário, Desembargador, Despachante, Director de estabelecimento prisional, Equiparado a assistente, Escrivão adjunto, Escrivão auxiliar, Escrivão de Direito, Exactor das esferas, Fiel depositário, Fiscal de impostos, Fiscal de jogos, Fiscal de leitura e cobrança, Fiscal de mercados, Gestor de negócios, Guarda florestal, Guarda da GNR, Guarda municipal, Guarda nocturno, Guarda prisional, Guarda rios, Inspector da ASAE, Inspector de finanças, Inspector tributário, Inspector tributário Principal, Inspector Tributário Assessor, Inspector tributário Assessor Principal, Inspector de Jogos,

Inspector da PJ, Inspector adjunto do SEF, Inspector adjunto principal, Instrutor de processo disciplinar, Juiz auditor, Juiz Conselheiro, Juiz da Cúria, Juiz Desembargador, Juiz de Direito, Juiz de instrução, Juiz de linha, Juiz de paz, Juiz do Tribunal Europeu, Juiz militar, Juiz social, Jurisconsulto, Liquidatário judicial, Litigante em massa, Mandatário, Mediador de conflitos, Mediador de família, Mediador laboral, Mediador judicial, Mediador penal, Mediador social, Médico legista, Monitor, Notário, Notário apostólico, Oficial investigador (PJM), Perito, Procurador, Procurador-Geral da República, Procurador da República, Professor Adjunto, Professor Associado, Professor Catedrático, Professor Coordenador, Promotor de justiça, Provedor do cliente, Provedor do contribuinte, Provedor da RDP, Provedor da RTP, Revisor Oficial de Contas, Secretário de Câmara Municipal, Secretário de justiça, Secretário de Sociedade, Sociedade de advogados, Sociedade de Revisores Oficiais de Contas, Sociedade de Técnicos Oficiais de Contas, Solicitador, Solicitador de execução, Técnico de justiça adjunto, Técnico de justiça auxiliar, Técnico de justiça principal, Técnico Oficial de Contas, Técnico superior de justiça, Testemunha, Testemunha falsa (daquelas que testemunhavam os registos de nascimento!!) ,Testemunha pró-forma, Tutor, Vice-cônsul, Vigário judicial.

A lista de profissões e funções juridicamente relevantes não é exaustiva e pode ser útil a quem tem dúvidas sobre o futuro do direito. O aspecto positivo é que há muito mais saídas profissionais para quem cursa direito do que as escolas publicitam, pois, habitualmente, só mencionam saídas para profissões judiciais, notariais e registrais de 1º plano.

A questão é saber quantas e quais serão relevantes daqui até um horizonte de 10/15 anos e o que farão, entretanto, as escolas para corresponderem à formação de todas as profissões e funções juridicamente relevantes do futuro.

**Bibliografia**

- Avaaz, [www.avaaz.org](http://www.avaaz.org)
- APDSI, Relatório do Estudo E-Justiça 2005, APDSI, Lisboa, 2005
- ASCENSÃO, José de Oliveira, *O DIREITO, Introdução e Teoria Geral*, 13ª ed., Almedina, Coimbra, 2005
- CARVALHO, Nandim de, *Direito ao Lobbying – Teoria, meios e técnicas*, Ed. Cosmos, Lisboa, 2000
- CASTELLS, Manuel, *Redes de Indignação e Esperança - Movimentos sociais na Era da Internet*, F. C. Gulbenkian, Lisboa, 2013
- DIAS, Mário Gomes e MENDES, Carlos Sousa, coord. *Ministério Público: Que futuro?*, INCM, Lisboa, 2011
- FARIA, José Eduardo, *O Direito na Economia Globalizada*, Malheiros Editores, S. Paulo, 1999
- FERREIRA, A.C. e outros, *Contextos e desafios de transformação das magistraturas*, Vida Económica, Porto, 2013
- HABERMAS, Jürgen, *The Postnational Constellation*, Polity Press, Cambridge, 2001
- LLOYD, Andrew, *Clearing the smoke* in *Datamation*, nr(?), 1980
- NALINI, José Renato, *O Futuro das Profissões Jurídicas*, Editora Oliveira Fernandes, S. Paulo 1998
- NALINI, José Renato coord., *Formação Jurídica*, 2ª ed. Editora Revista dos Tribunais, S. Paulo 1999
- ORWELL, George 1984, Editores Associados, Lisboa
- PEREIRA, José Matos, *E-Justiça do Plano Europeu 2009-13 ao Plano Português 2011*, APDSI, Lisboa 2012
- PEREIRA, José Matos, *Do E-Justiça 2005 ao E-Justiça 2012*, APDSI, Lisboa 2012
- PEREIRA, José Matos, *Protecção dos direitos individuais na Sociedade da Informação*, APDSI, Lisboa 2012
- PEREIRA, José Matos, *Soberania, Justiça e resolução de conflitos*, APDSI, Lisboa, 2012
- PEREIRA, José Matos, *Direito e Normas Técnicas na Sociedade da Informação*, EDIUAL, Lisboa 1980
- PEREIRA, José Matos, *Direito da Informática*, API, Lisboa 2001
- Petição pública [www.peticaopublica.com](http://www.peticaopublica.com)
- Base de dados estatísticos PORDATA, 2012, [www.pordata.pt](http://www.pordata.pt)
- SCHMIDT, Eric e COHEN, Jared, *A Nova Era Digital*, Publicações D. Quixote, Alferragide, 2013
- SUSSKIND, Richard, *The Future of Law*, Clarendon Press, Oxford, 1998
- TEUBNER, Gunther, *O Direito como sistema autopoietico*, F.C.Gulbenkian, Lisboa, 1993
- Wikileaks, [www.wikileaks.org](http://www.wikileaks.org)